A

NUR MUHAMED MUGUL AHMED lwn. KETUA PENGARAH, JABATAN IMIGRESEN MALAYSIA & YANG LAIN

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, ALOR SETAR
EVAWANI FARISYTA MOHAMMAD PK
[PERMOHONAN JENAYAH NO: KA-44-2-02-2023]
B 7 OGOS 2023

Abstrak – *Seorang warganegara asing yang memegang kad United Nations High Commissioner for Refugees ('UNHCR') bukan seorang pendatang/imigran haram. Pemegang kad UNHCR dibenarkan berada dan menetap dalam Malaysia dan tidak boleh dianggap memasuki negara ini dengan menyalahi undang-undang. Oleh itu, pemegang kad UNHCR tidak terangkum dalam ketegori perintah penahanan dan perintah pemindahan bawah Akta Imigresen 1959/63 dan Akta Pencegahan Jenayah 1959 boleh dikeluarkan terhadapnya.*

PROSEDUR SIVIL: *Masa – Lanjutan masa – Permohonan – Warganegara Myanmar ditahan semula bawah s. 51(5)(b) Akta Imigresen 1959/63 setelah perintah tahanan bawah Akta Pencegahan Jenayah 1959 tamat – Permohonan lanjutan masa untuk membetulkan kesilapan penama dalam perintah pemindahan dan perintah penahanan – Sama ada permohonan teratur – Sama ada terdapat perubahan dalam pengataan fakta dalam afidavit-afidavit terdahulu – Sama ada kesilapan adalah oversight – Sama ada memprejudiskan tahanan – Sama ada lanjutan masa wajar dibenarkan – Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012, A. 3 k. 5(1)*

UNDANG-UNDANG JENAYAH: *Habeas corpus – Permohonan – Pemohon warganegara Myanmar ditahan semula bawah s. 51(5)(b) Akta Imigresen 1959/63 setelah perintah tahanan bawah Akta Pencegahan Jenayah 1959 tamat – Sama ada afidavit sokongan memenuhi keperluan s. 367 Kanun Tatacara Jenayah – Sama ada wujud keadaan menjustifikasi afidavit sokongan diikrarkan oleh orang selain pemohon – Sama ada pemohon sebagai pemegang kad United Nations High Commissioner for Refugees ('UNHCR') bukan pendatang/imigran haram – Sama terangkum dalam kategori perintah penahanan dan perintah pemindahan boleh dikeluarkan – Sama ada wujud ketidakpatuhan tatacara dalam penahanan pemohon*

Pemohon, seorang warganegara Myanmar, telah menjalani perintah tahanan bawah Akta Pencegahan Jenayah 1959 ('Akta 297') selama dua tahun yang tamat pada 15 April 2022. Pada 15 April 2022, sepasukan pegawai imigresen menerima serahan tiga warganegara asing, termasuk pemohon, dan telah membuat tangkapan semula terhadap mereka bawah s. 51(5)(b) Akta Imigresen 1959/63 ('Akta') untuk tujuan pengusiran ke negara asal. Selanjutnya, satu perintah pemindahan bawah s. 56(2) Akta dikeluarkan terhadap pemohon setelah didapati pemohon berada di Malaysia secara

menyalahi undang-undang dan perlu dipindahkan ke negara asalnya. Satu perintah penahanan juga dikeluarkan bawah s. 34(1) Akta untuk pemohon ditahan dalam jagaan Depot Imigresen selama tempoh yang perlu untuk maksud membuat perkiraan untuk pemindahannya. Pada 14 Februari 2023, pemohon memfailkan notis usul untuk satu writ *habeas corpus* dikeluarkan terhadap pemohon dan pemohon dibebaskan serta merta dari tahanan tersebut ('permohonan writ *habeas corpus*'). Notis usul tersebut disokong afidavit sokongan yang diikrarkan oleh isteri pemohon. Semasa prosiding permohonan, mahkamah membawa pada perhatian kedua-dua pihak bahawa perintah pemindahan dan perintah penahanan yang diekshibitkan merujuk pada penama Mohamad Zubir, dan bukan nama pemohon. Permohonan lisan responden-responden untuk membetulkan dokumen-dokumen tersebut, yang dibantah pemohon, ditolak oleh mahkamah. Walau bagaimanapun, sebelum tarikh yang ditetapkan untuk keputusan permohonan pemohon, responden-responden telah memfailkan notis permohonan bawah A. 3 k. 5(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 ('KKM') dan/atau bidang kuasa sedia ada mahkamah ('kandungan 26') untuk kebenaran pelanjutan masa memfailkan afidavit-afidavit pembetulan terhadap afidavit-afidavit jawapan responden-responden dan turut memfailkan afidavit-afidavit pembetulan.

Diputuskan (membenarkan permohonan pemohon untuk writ *habeas corpus*; pemohon diperintahkan dibebaskan serta merta):

(1) Walaupun permohonan writ *habeas corpus* pemohon adalah 'criminal in substance', tetapi prosedur dan format yang terpakai adalah 'civil in nature', dan dengan itu, permohonan responden-responden bawah A. 3 k. 5(1) KKM adalah teratur dan boleh diguna pakai untuk tujuan permohonan lanjutan masa memfailkan afidavit-afidavit pembetulan yang berkaitan. Selanjutnya, walaupun permohonan sama telah dibuat secara lisan, semasa pendengaran permohonan writ *habeas corpus*, tiada merit atau keterangan di hadapan mahkamah untuk membenarkan permohonan itu, berbeza dengan permohonan dalam kandungan 26 yang turut disertakan dengan afidavit-afidavit sokongan yang menjadi asas permohonan. Tujuan permohonan adalah untuk melampirkan ekshibit yang betul ekoran daripada kesilapan mengekshibitkan ekshibit atas nama Mohamad Zubir dan bukan atas nama pemohon dan bukan untuk mengubah pengataan fakta dalam afidavit-afidavit yang telah difailkan. Kesilapan tersebut diterima sebagai 'oversight' dan tidak memprejudiskan pemohon. Oleh itu, permohonan lanjutan masa responden-responden dibenarkan. (perenggan 31-33 & 36)

(2) Seksyen 367 Kanun Tatacara Jenayah ('KTJ') memperuntukkan bahawa afidavit sokongan permohonan bawah s. 366 KTJ hendaklah dibuat oleh orang yang ditahan atau didakwa ditahan, melainkan boleh ditunjukkan bahawa disebabkan oleh halangan, paksaan atau sebab-sebab mencukupi

yang lain, orang tersebut tidak dapat mengikrarkan afidavit tersebut, maka afidavit sokongan boleh dibuat oleh orang lain. Fakta bahawa pemohon ditahan di depot Imigresen Belantik sejak 15 April 2022 sehingga kini dan bahawa permohonan peguam bela pemohon, antara lain, untuk temu janji dengan pemohon masih lagi tergantung dan tiada tindakan segera, menjustifikasi keadaan tersebut dianggap sebagai 'other sufficient cause'. Dengan itu, afidavit sokongan yang diikrarkan oleh isteri pemohon menepati kehendak s. 367 KTJ dan boleh diterima oleh mahkamah sebagai keterangan. (perenggan 39 & 41)

(3) Permohonan writ *habeas corpus* yang boleh dipertimbangkan melibatkan tahanan yang mana pemohon sedang ditahan semasa permohonan difailkan. Oleh itu, hujahan bahawa oleh sebab penahanan bawah Akta 297 yang telah luput pada tarikh pemfailan permohonan writ *habeas corpus* pemohon ini menyalahi undang-undang dan tidak sah, lantas menjadikan penahanan bawah Akta ini juga tidak sah, tidak boleh diterima. Permohonan writ *habeas corpus* tersebut juga tidak menamakan pihak-pihak yang sepatutnya terlibat dengan penahanan pemohon bawah Akta 297. Dalam hal ini, mahkamah tidak membuat apa-apa keputusan mengenai penahanan pemohon bawah Akta 297 yang telah tamat tempoh sebelum permohonan tersebut difailkan. (perenggan 44-47)

(4) Satu-satu konvensyen antarabangsa tidak terpakai di Malaysia apabila Malaysia tidak menandatangani atau meratifikasi konvensyen antarabangsa tersebut. Oleh itu, hujahan pemohon bahawa Malaysia terikat dengan undang-undang adat antarabangsa walaupun Malaysia bukan pihak pada Konvensyen 1951 Berkaitan Status Orang Pelarian, tidak boleh diterima. (perenggan 56)

(5) Pemohon tidak boleh dianggap telah memasuki Malaysia dengan menyalahi undang-undang kerana kebenaran diberikan kepada pemegang kad United Nations High Commissioner for Refugees ('UNHCR') untuk berada dan menetap dalam Malaysia. Sebagai pemegang kad UNHCR, pemohon bukan seorang pendatang/imigran haram untuk satu perintah pemindahan bawah s. 56(2) Akta boleh dikeluarkan. Selaras dengan itu, perintah penahanan bawah s. 34(1) Akta juga tidak boleh dikeluarkan terhadap pemohon kerana perintah itu adalah susulan daripada perintah pemindahan bawah s. 56(2) Akta. Oleh itu, terdapat ketidakpatuhan tatacara oleh responden-responden dalam penahanan pemohon bawah Akta kerana pemohon tidak terangkum dalam mana-mana kategori orang yang perintah pemindahan dan perintah penahanan boleh dikeluarkan terhadapnya. (perenggan 57, 58, 60 & 62)

Kes-kes yang dirujuk:

Aminah v. Superintendent Of Prison, Pengkalan Chepa, Kelantan [1967] 1 LNS 5 HC ***(dirujuk)***

Hong Leong Finance Bhd v. Sinmahtat Construction Sdn Bhd & Ors [2007] 3 CLJ 148 HC ***(dirujuk)***

Lei Meng v. Inspektor Wayandiana Abdullah & Ors And Other Appeals [2022] 3 CLJ 177 FC ***(dirujuk)***

Letitia Bosman v. PP & Other Appeals [2020] 8 CLJ 147 FC ***(dirujuk)***

Ng Hong Choon v. Timbalan Menteri Hal Ehwal Dalam Negeri & Anor [1994] 4 CLJ 47 SC ***(dirujuk)***

Zaw Min v. PP [2016] 1 LNS 226 CA ***(diikuti)***

Perundangan yang dirujuk:

Criminal Procedure Code, ss. 366, 367
Federal Constitution, arts. 5, 149
Immigration Act 1959/63, ss. 5, 6(1)(c), 8, 9, 32, 34(1), 35, 51(5)(b), 56(2)
Rules of Court 2012, O. 1 r. 2(2), O. 3 r. 5(1)

Bagi pihak pemohon - Siti Salwa Ja'afar; T/n Khairul Suhail Salwa & Co
Bagi pihak responden-responden - Muhammad Hafiz Hashim; TPR

Dilaporkan oleh S Barathi

PENGHAKIMAN

Evawani Farisyta Mohammad PK:

Pendahuluan

[1] Pemohon dalam permohonan ini telah menjalani perintah tahanan di bawah Akta Pencegahan Jenayah 1959 (Disemak - 1983) (Akta 297) di Pusat Pemulihan Khas ("PPK") Pokok Sena, Kedah selama dua tahun dan perintah tahanan tersebut telah tamat pada 15 April 2022. Seterusnya pemohon telah diserahkan kepada responden-responden dan telah ditahan di bawah s. 34(1) Akta Imigresen 1959/63 (Akta 155) di Depot Imigresen Belantik, Sik, Kedah bagi tujuan dihantar kembali ke negara asal.

[2] Pemohon telah memfailkan notis usul pada 14 Februari 2023 bagi suatu writ *habeas corpus* dikeluarkan terhadap pemohon dan pemohon dibebaskan serta-merta daripada tahanan tersebut. Notis usul yang difailkan pemohon telah disertakan dengan afidavit sokongan bertarikh 12 Februari 2023 yang telah diikrarkan oleh Rohani binti Yusoff, isteri pemohon.

[3] Semasa prosiding pendengaran permohonan ini pada 13 Jun 2023, iaitu setelah pemohon dan responden-responden mengemukakan hujahan masing-masing, mahkamah ini telah membawa kepada perhatian kedua-dua pihak bahawa perintah pemindahan dan perintah penahanan yang diekshibitkan dalam eksh. "MHI-4" kepada afidavit jawapan Mohd Haris bin Isra'ai (kandungan 9) dan eksh. "SBO-2" kepada afidavit jawapan Shafarina binti Othman (kandungan 10) adalah merujuk kepada penama Mohamad Zubir, dan bukannya atas nama pemohon.

[4] Responden-responden telah membuat permohonan secara lisan untuk memperbetulkan dokumen-dokumen yang berkenaan tetapi telah dibantah oleh pemohon, dan pada peringkat tersebut, mahkamah ini telah membenarkan bantahan pemohon. Selanjutnya, mahkamah ini telah menetapkan 19 Jun 2023 untuk keputusan bagi permohonan ini.

[5] Sebelum keputusan diberikan bagi permohonan pemohon ini, responden-responden telah memfailkan notis permohonan di bawah A. 3 k. 5(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 dan/atau bidang kuasa sedia ada (inherent jurisdication) mahkamah (kandungan 26) berserta perakuan segera dan afidavit sokongan (1) oleh Mohd Haris bin Isra'ai dan afidavit sokongan (2) oleh Shafarina binti Othman, bagi kebenaran untuk pelanjutan masa memfailkan afidavit-afidavit pembetulan terhadap afidavit-afidavit jawapan responden-responden. Responden-responden telah turut memfailkan afidavit-afidavit pembetulan yang berkaitan sebagaimana terkandung dalam kandungan 31 dan 32.

[6] Setelah mendengar hujahan-hujahan pemohon dan responden-responden melibatkan permohonan di kandungan 26 ini, mahkamah ini telah membenarkan permohonan responden-responden untuk pelanjutan masa bagi memfailkan afidavit-afidavit pembetulan. Selanjutnya, responden-responden telah memfailkan afidavit-afidavit pembetulan yang berkaitan sebagaimana di dalam kandungan 38 dan 39 di mana perintah pemindahan dan perintah penahanan atas nama pemohon telah diekshibitkan.

Fakta Kes

[7] Pada 11 April 2022, responden-responden telah menerima surat daripada pihak PPK Pokok Sena, Jabatan Penjara Malaysia yang memaklumkan bahawa terdapat tiga orang tahanan warganegara Myanmar, yang mana salah seorangnya adalah pemohon, yang menjalani perintah tahanan di bawah Akta 297 di PPK Pokok Sena yang akan tamat tempoh tahanan mereka pada 15 April 2022.

[8] Pada 15 April 2022 jam lebih kurang 8.05 pagi, sepasukan pegawai imigresen telah menerima serahan ketiga-tiga orang warganegara asing tersebut (termasuk pemohon) dan telah membuat tangkapan semula terhadap mereka di bawah s. 51(5)(b) Akta 155 bagi tujuan pengusiran. Satu laporan polis telah dibuat oleh salah seorang pegawai imigresen yang membuat tangkapan semula tersebut iaitu PI Mohammad Najit bin Zakariah di Balai Polis Anak Bukit, Kedah iaitu Pokok Sena/000950/22. Sebab-sebab tangkapan juga telah dimaklumkan kepada pemohon dalam Bahasa Melayu dan pemohon akui faham.

[9] Semakan awal responden-responden terhadap status pemohon mendapati pemohon telah gagal mengemukakan sebarang pasport atau dokumen perjalanan yang sah dan hasil semakan juga mendapati pemohon

tidak mempunyai sebarang rekod pergerakan masuk atau keluar di dalam rekod sistem LU2 responden-responden, bertentangan dengan peruntukan s. 6(1)(c) Akta 155.

[10] Seterusnya, satu perintah pemindahan (order of removal) di bawah s. 56(2) Akta 155 bertarikh 15 April 2022 telah dikeluarkan oleh TPPI Mohd Haris bin Isra'ai setelah berpuas hati bahawa pemohon yang merupakan warganegara asing telah berada di Malaysia secara menyalahi undang-undang, dan hendaklah dipindahkan ke negara asalnya.

[11] TPPI Mohd Haris bin Isra'ai juga telah mengeluarkan satu perintah penahanan di bawah s. 34(1) Akta 155 bertarikh 15 April 2022 kepada pemohon untuk pemohon ditahan dalam jagaan depot imigresen selama tempoh yang perlu bagi maksud membuat perkiraan untuk pemindahannya.

[12] Perintah-perintah tersebut telah diserahkan dan diterangkan kepada pemohon oleh PI Sonthaya a/l Boon Ma, atas arahan TPPI Mohd Haris bin Isra'ai. Pemohon telah memahami penerangan diberikan dengan menurunkan cap jarinya di atas perintah-perintah yang diserahkan.

[13] Pada hari yang sama, pemohon telah dibawa ke Depot Imigresen Belantik, Sik Kedah dan didaftar masuk sebagai tahanan dengan nombor badan 020112204DLB00062.

[14] Permohonan tahanan reman pemohon telah dibuat kepada Majistret untuk menyambung tempoh tahanan reman di bawah s. 34 Akta 155, selaras dengan kehendak s. 51(5)(b) Akta 155 atas alasan-alasan sebagaimana dinyatakan dalam perenggan 6.4 afidavit jawapan Shafarina binti Othman (kandungan 10).

[15] Memandangkan pemohon masih belum dapat dipindahkan ke negara asalnya, permohonan-permohonan menyambung reman selanjutnya telah dibuat beberapa kali sebagaimana disenaraikan di perenggan 6.6 kandungan 10 tersebut.

[16] Pada 23 November 2022, pemohon telah dibawa keluar untuk tujuan dokumentasi dan ditemu bual oleh wakil dari kedutaan Myanmar. Kelewatan pemindahan pemohon ke negara asal adalah disebabkan oleh pemohon sendiri yang tidak memberikan kerjasama dalam proses dokumentasi dan pemindahannya ke negara asal dengan tidak mengaku sebagai warganegara Myanmar tetapi sebagai bangsa Rohingya, serta enggan pulang ke negara asal dan ingin terus menetap di Malaysia.

Isu

[17] Isu-isu yang ditimbulkan oleh pemohon dalam permohonan ini adalah seperti berikut:

(i) afidavit sokongan bagi menyokong notis usul ini boleh dibuat oleh orang lain selain pemohon;

A (ii) perintah tahanan di bawah Akta 297 terhadap pemohon adalah bercanggah dengan kehendak per. 149 Perlembagaan Persekutuan;

(iii) seksyen 56(2) Akta 155 tidak terpakai kepada pemohon;

(iv) pemohon merupakan seorang pemegang kad UNHCR dan bukan seorang
B imigran haram atau imigran larangan;

(v) Malaysia terikat dengan undang-undang adat antarabangsa walaupun bukan pihak kepada Konvensyen 1951 Berkaitan Status Orang Pelarian.

Analisa Dan Dapatan Mahkamah

C *Permohonan Lanjutan Masa*

[18] Sebelum mahkamah ini membuat keputusan berkenaan permohonan writ *habeas corpus* pemohon ini, mahkamah ini perlu mempertimbangkan terlebih dahulu permohonan responden-responden sebagaimana dinyatakan di dalam kandungan 26 berkaitan permohonan pelanjutan masa selaras
D dengan A. 3 k. 5, Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012.

[19] Notis permohonan (kandungan 26) yang difailkan oleh responden-responden bertujuan untuk memohon lanjutan masa memfailkan afidavit pembetulan terhadap afidavit jawapan responden-responden yang telah diikrarkan oleh Mohd Haris bin Isra'ai dan Shafarina binti Othman pada
E 13 April 2023 yang berkaitan dengan perintah pemindahan di bawah s. 56(2) Akta 155 dan perintah penahanan di bawah s. 34(1) Akta 155. Pembetulan yang dimaksudkan adalah bagi melampirkan semula eksh. MHI-4 dan SBO-2 yang telah diekshibitkan masing-masing melalui kandungan 9 dan kandungan 10 yang dihujahkan sebagai kesilapan melampirkan perintah
F pemindahan dan perintah penahanan yang betul, di mana ekshibit-ekshibit tersebut yang dilampirkan adalah di atas nama Mohamad Zubir dan bukannya atas nama pemohon.

[20] Notis permohonan (kandungan 26) telah difailkan oleh responden-responden susulan daripada fakta bahawa semasa pendengaran permohonan
G writ *habeas corpus* pemohon pada 13 Jun 2023, mahkamah ini sendiri telah menimbulkan isu berkenaan ekshibit-ekshibit MHI-4 dan SBO-2 masing-masing dalam kandungan 9 dan kandungan 10 yang merujuk kepada penama lain dan bukannya nama pemohon. Pihak pemohon mahupun responden-responden, kedua-duanya tidak langsung menyedari perkara ini sehinggalah
H ditimbulkan oleh mahkamah ini pada tarikh pendengaran tersebut.

[21] Responden-responden telah memohon secara lisan untuk satu penangguhan bagi memperbetulkan afidavit-afidavit jawapan dan ekshibit-ekshibit yang berkaitan tetapi telah dibantah oleh pemohon atas alasan bahawa permohonan writ *habeas corpus* pemohon ini telah sampai ke tahap
I pendengaran dan kesemua dokumen telahpun difailkan. Mahkamah ini

kemudiannya telah menolak permohonan lisan responden-responden dan permohonan writ *habeas corpus* pemohon sebagaimana di dalam kandungan 1 telah diteruskan dengan pendengaran pada hari tersebut.

[22] Selanjutnya, responden-responden telah pada 14 Jun 2023 memfailkan notis permohonan (kandungan 26) berserta afidavit-afidavit sokongan dan perakuan segera bagi tujuan memohon kebenaran mahkamah ini untuk satu pelanjutan masa bagi memfailkan afidavit-afidavit pembetulan terhadap afidavit-afidavit jawapan responden-responden yang telah diikrarkan oleh Mohd Haris bin Isra'ai dan Shafarina binti Othman pada 13 April 2023.

[23] Bagi menyokong permohonan mereka, responden-responden telah menghujahkan bahawa permohonan di kandungan 26 difailkan berlandaskan A. 3 k. 5(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012. Adalah dihujahkan juga bahawa sebarang kesilapan dalam afidavit asal boleh diperbetulkan oleh afidavit seterusnya di mana mahkamah selanjutnya akan membuat keputusan berlandaskan isu bidang kuasa (jurisdiction) dan merit.

[24] Responden-responden turut menghujahkan bahawa permohonan untuk memfailkan pembetulan melalui afidavit pembetulan boleh dibuat pada mana-mana peringkat prosiding dan bahawa permohonan pemohon bagi writ *habeas corpus* masih lagi berjalan kerana mahkamah ini masih lagi belum memberikan sebarang keputusan di mana masih lagi wujud prosiding yang masih berjalan (subsisting proceeding).

[25] Turut dihujahkan oleh responden-responden bahawa tujuan permohonan pelanjutan masa ini adalah untuk mengemukakan perintah pemindahan dan perintah penahanan atas nama pemohon. Menurut afidavit-afidavit sokongan yang dikemukakan, terdapatnya kesilapan kepada ekshibit yang dilampirkan atas nama Mohamad Zubir yang merupakan pemohon di dalam permohonan serupa di Mahkamah Tinggi 1 Alor Setar. Jika merujuk ekshibit-ekshibit yang dilampirkan oleh responden-responden, penama Mohamad Zubir turut terlibat dalam tangkapan yang sama dan laporan tangkapan yang sama. Responden-responden mengakui kesilapan yang timbul adalah akibat wujudnya kekeliruan dan oversight atas kesilapan manusia. Dihujahkan juga bahawa kesilapan tersebut tidak berniat jahat dan tiada pindaan kepada pengataan fakta, sebaliknya hanya bertujuan mengemukakan dokumen yang relevan yang sememangnya wujud dalam rekod jabatan.

[26] Responden-responden juga berhujah bahawa pemohon tidak akan diprejudiskan di mana hujahan lanjut masih boleh dibuat terhad kepada isu yang terbabit sahaja. Permohonan adalah bagi mengemukakan kesemua keterangan-keterangan yang berkaitan supaya mahkamah dapat membuat keputusan yang menyeluruh, adil dan saksama.

[27] Susulan permohonan kandungan 26 oleh responden-responden ini, pemohon telah turut memfailkan afidavit jawapan yang diikrarkan oleh peguam bela pemohon sendiri (kandungan 33) yang membantah permohonan, antaranya atas alasan bahawa pendengaran permohonan writ *habeas corpus* pemohon (kandungan 1) telahpun tamat, permohonan lisan telahpun dibuat dan telah ditolak oleh mahkamah ini yang merupakan satu prosiding mencabar keputusan mahkamah ini, dan merupakan satu penyalahgunaan proses mahkamah serta melengahkan prosiding.

[28] Peguam bela pemohon turut mengikrarkan bahawa tidak wujud kekeliruan kerana permohonan writ *habeas corpus* oleh pemohon dan dua orang lagi yang turut ditahan bersama pemohon merujuk kepada penama berbeza dan juga nombor kes yang berbeza.

[29] Selanjutnya, pemohon menghujahkan bahawa permohonan oleh responden-responden ini dibuat di bawah A. 3 k. 5(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 di mana dalam permohonan writ *habeas corpus*, ia merupakan satu permohonan jenayah yang difailkan di bawah Kanun Tatacara Jenayah. Pemohon menghujahkan bahawa A. 3 k. 5(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 adalah tidak terpakai bagi tujuan permohonan writ *habeas corpus* oleh pemohon ini.

[30] Mahkamah ini telah meneliti hujahan-hujahan oleh kedua-dua belah pihak dan menerima hujahan responden-responden bahawa permohonan kandungan 26 ini boleh dipertimbangkan oleh mahkamah ini selaras dengan A. 3 k. 5(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 dan/atau bidang kuasa sedia ada (inherent jurisdiction) mahkamah. Walaupun pemohon menghujahkan bahawa melalui A. 1 k. 2(2) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012, A. 3 k. 5(1) ini tidak terpakai kepada kes permohonan writ *habeas corpus*, namun begitu berdasarkan keputusan Mahkamah Agung di dalam kes *Ng Hong Choon v. Timbalan Menteri Hal Ehwal Dalam Negeri & Anor* [1994] 4 CLJ 47; [1994] 3 MLJ 285, telah diputuskan seperti berikut:

> Perhaps it is more practical for the purpose of this case to treat ***habeas corpus*** **proceedings as being neither strictly criminal nor civil but as proceedings which are civil in form and criminal in substance**. In matters relating to the format and procedural rules as to the use of affidavits, O. 54 and other related provisions may be resorted to but the proceedings must be conducted with the strictness of a criminal trial.
>
> (penekanan ditambah)

[31] Berpandukan kepada keputusan Mahkamah Agung dalam kes *Ng Hong Choon* (*supra*), mahkamah ini memutuskan bahawa walaupun permohonan writ *habeas corpus* pemohon adalah criminal in substance, tetapi prosedur dan format yang terpakai adalah civil in nature, dan dengan itu permohonan responden-responden di bawah A. 3 k. 5(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 ini adalah teratur dan boleh diguna pakai bagi tujuan permohonan pelanjutan masa memfailkan afidavit-afidavit pembetulan yang berkaitan.

[32] Seterusnya, mahkamah ini turut memutuskan bahawa walaupun permohonan sama telah dibuat secara lisan oleh responden-responden semasa pendengaran permohonan writ *habeas corpus* pemohon pada 13 Jun 2023, mahkamah ini turut bersetuju dengan responden-responden bahawa pada masa permohonan tersebut dibuat pada 13 Jun 2023, tiada merit atau keterangan di hadapan mahkamah ini untuk membenarkan permohonan, berbeza dengan permohonan di dalam kandungan 26 yang turut disertakan dengan afidavit-afidavit sokongan yang dijadikan asas kepada permohonan.

[33] Mahkamah turut menerima hujahan responden-responden bahawa tujuan permohonan adalah untuk melampirkan ekshibit yang betul ekoran daripada kesilapan mengekshibitkan eks. MHI-4 dan SBO-2 atas nama Mohamad Zubir dan bukannya atas nama pemohon. Permohonan bukan bertujuan untuk mengubah pengataan fakta dalam afidavit-afidavit terdahulu yang telah difailkan. Tambahan pula, kesilapan tersebut tidak disedari oleh responden-respondon mahupun pemohon sendiri. Mahkamah dengan ini menerima ianya sebagai satu oversight ataupun kesilapan yang tidak memprejudiskan pemohon dalam permohonan writ *habeas corpus* beliau.

[34] Sebagaimana yang telah diputuskan dalam kes yang dirujuk oleh responden iaitu *Hong Leong Finance Bhd v. Sinmahtat Construction Sdn Bhd & Ors* [2007] 3 CLJ 148, Mahkamah Tinggi telah memutuskan seperti berikut:

> [8] **The factual matrix herein is not an attempt to introduce fresh evidence as the facts averred remains but rather to amend the exhibits averred to in the supporting affidavit which was wrongly annexed as exhibits** – it is simply a case of placing the correct exhibits as identified in the averments in the affidavit and as such cannot by any stretch of imagination be said to amount to introduction of fresh evidence.
>
> (penekanan ditambah)

[35] Di dalam kes yang sama juga, Mahkamah Tinggi telah turut memutuskan seperti berikut:

> [11] I must at this stage stress that the purpose of all application before the court is with the ultimate objective of securing justice being dispensed and *for justice to be dispensed it is imperative that all proper documents be placed for the courts consideration – justice can never be imparted by default or by mistake*.
>
> [12] *The admission of the correct exhibits is fundamental for the dispensation of justice and in no way would jeopardize the defendant as they are still within their rights to reply to the corrective affidavit and canvass their arguments that a triable issue arises for them to have their day in court*. (penekanan ditambah)

[36] Sebagaimana yang telah dinyatakan, kesilapan mengekshibitkan eksh. MHI-4 dan SBO-2 yang betul hanya disedari oleh mahkamah ini dan bukan oleh pihak-pihak dalam permohonan pemohon ini. Malahan, semasa

pendengaran permohonan writ *habeas corpus* pemohon ini, perkara ini tidak langsung dibangkitkan sebagai alasan bagi menyokong permohonan pemohon. Oleh itu, mahkamah dengan ini menerima kesilapan mengekshibitkan eks. MHI-4 dan SBO-2 sebagai satu oversight dan memutuskan untuk membenarkan permohonan lanjutan masa oleh responden-responden ini dan memerintahkan agar afidavit-afidavit pembetulan yang berkenaan hendaklah difailkan dalam tempoh tiga hari daripada tarikh keputusan permohonan kandungan 26 ini diberikan iaitu pada 26 Jun 2023. Mahkamah ini juga telah turut memberikan peluang kepada pemohon untuk memfailkan hujahan tambahan sekiranya perlu. Afidavit-afidavit pembetulan yang telah difailkan oleh responden-responden di kandungan 31 dan 32 adalah dibatalkan kerana telah difailkan sebelum permohonan kandungan 26 ini diputuskan.

[37] Susulan keputusan mahkamah ini membenarkan permohonan responden-responden untuk pelanjutan masa memfailkan afidavit-afidavit pembetulan, responden-responden kemudiannya telah memfailkan afidavit pembetulan (1) dan afidavit pembetulan (2) sebagaimana di dalam kandungan 38 dan 39.

Permohonan Writ Habeas Corpus

Isu (i) Afidavit Sokongan Bagi Menyokong Notis Usul Ini Boleh Dibuat Oleh Orang Lain Selain Pemohon

[38] Pemohon menghujahkan bahawa afidavit sokongan (kandungan 2) yang diikrarkan oleh isteri pemohon boleh diterima oleh mahkamah ini sebagai keterangan. Pemohon menghujahkan bahawa sebagai isteri pemohon, beliau mempunyai pengetahuan mendalam mengenai latar belakang kes melibatkan pemohon ini.

Selain itu, isteri pemohon juga mengikrarkan bahawa semenjak pemohon di dalam tahanan responden-responden, isteri pemohon tidak diberi peluang untuk berjumpa pemohon. Begitu juga pemohon tidak diberi akses kepada peguam bela walaupun permohonan secara bertulis telah dibuat oleh peguam bela pemohon kepada responden-responden pada 8 Disember 2022 dan 22 Disember 2022, tetapi tiada sebarang maklum balas diterima oleh pemohon.

[39] Berpandukan kepada peruntukan s. 367 Kanun Tatacara Jenayah ("KTJ"), di mana afidavit sokongan bagi menyokong permohonan di bawah s. 366 KTJ hendaklah dibuat oleh orang yang ditahan ataupun didakwa ditahan, melainkan boleh ditunjukkan bahawa disebabkan oleh halangan, paksaan ataupun sebab-sebab mencukupi yang lain (other sufficient cause) orang tersebut tidak dapat mengikrarkan afidavit tersebut, maka afidavit sokongan boleh dibuat oleh orang lain.

[40] Mahkamah ini berpandukan kepada keputusan *Aminah v. Superintendent Of Prison, Pengkalan Chepa, Kelantan* [1967] 1 LNS 5; [1968] 1 MLJ 92 yang telah memutuskan seperti berikut:

> This is an application by Aminah binti Haji Mamat, for a writ of *habeas corpus* on behalf of her husband, Haron bin Jaffar, who is at the moment being detained at the Pengkalan Chepa Prison, Kelantan.
>
> The learned deputy public prosecutor on behalf of respondent raised a preliminary point of law. He contended that the procedure as laid down by sections 366 and 367 of the Criminal Procedure Code (Cap. 6) had not been observed in that the affidavit sworn by applicant did not show cause why the detainee himself had not filed an affidavit. However, it was never in dispute that the detainee was being held in Pengkalan Chepa Prison. *The inconvenience and possible delay in either getting the detainee before a commissioner of oaths, or alternatively, of getting the latter to visit the prison, amounts, in my opinion, to "other sufficient cause" for the detainee himself not filing the affidavit and I accordingly held that, in the circumstances, there had been compliance with section 366 of the Criminal Procedure Code*.
>
> (penekanan ditambah)

[41] Dalam permohonan pemohon ini, mahkamah berpendapat bahawa fakta pemohon telah ditahan di Depo Imigresen Belantik sejak 15 April 2022 sehingga kini, dan bahawa permohonan peguam bela pemohon antara lain, untuk temu janji dengan pemohon masih lagi tergantung dan tiada tindakan segera, menjustifikasikan keadaan tersebut dianggap sebagai kategori "other sufficient cause". Dengan itu, mahkamah ini memutuskan bahawa afidavit sokongan yang diikrarkan oleh isteri pemohon sebagaimana di dalam kandungan 2 menepati kehendak s. 367 KTJ dan boleh diterima oleh mahkamah ini sebagai keterangan.

Isu (ii) Perintah Tahanan Di Bawah Akta 297 Terhadap Pemohon Adalah Bercanggah Dengan Kehendak Perkara 149 Perlembagaan Persekutuan

[42] Isu seterusnya yang ditimbulkan oleh pemohon adalah berkaitan per. 5 Perlembagaan Persekutuan dan penahanan pemohon di bawah Akta 297 yang mana berdasarkan fakta kes yang dizahirkan oleh kedua-dua pihak pemohon dan responden-responden, penahanan tersebut telahpun tamat pada 15 April 2022. Pemohon menghujahkan secara umumnya bahawa terdapat ketidakpatuhan prosedur penahanan bagi penahanan pemohon di bawah Akta 297 yang menjadikan penahanan lanjut pemohon oleh responden-responden juga tidak sah.

[43] Berkenaan isu ini, mahkamah ini merujuk kepada keputusan Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Lei Meng v. Inspektor Wayandiana Abdullah & Ors And Other Appeals* [2022] 3 CLJ 177; [2022] 3 MLJ 203 yang telah memutuskan seperti berikut:

A

> [115] Here it is evident that reference was being made to release from an unlawful or illegal detention prior to, or before the writ of *habeas corpus* has even been applied for. In other words, the person was not in the detention of the person against whom the remedy is sought, at the point in time when the application was made.

B

> [116] This accords entirely with what has been stated previously in this judgment and in *Zaidi bin Kanapiah*. In *Zaidi bin Kanapiah* it was stated that the application for *habeas corpus* must be viewed as of the date of the filing of the application for release under art. 5(2) of the FC or *habeas corpus*. That means the date when the application for release was made. So, as long as the person is in the detention of a particular authority at
C the time when the application was made, the application may be heard and the writ issued. The remedy is generally not available when the person was not even in the detention of the person or authority against whom the remedy is sought, as of the date of the application for the writ.

[44] Berdasarkan keputusan Mahkamah Persekutuan tersebut di atas,
D permohonan writ *habeas corpus* yang boleh dipertimbangkan melibatkan tahanan yang mana pemohon sedang ditahan semasa permohonan difailkan.

[45] Mahkamah juga bersetuju dengan hujahan responden-responden bahawa permohonan writ *habeas corpus* hanya boleh dibawa terhadap pihak yang sedang membuat penahanan terhadap pemohon dan tidak boleh
E melibatkan pihak yang tidak lagi terlibat dengan penahanan pemohon. Oleh itu, hujahan bahawa memandangkan penahanan di bawah Akta 297 yang telah luput pada tarikh pemfailan permohonan writ *habeas corpus* pemohon ini adalah menyalahi undang-undang dan tidak sah lantas menjadikan penahanan di bawah Akta 155 ini juga tidak sah tidak boleh diterima oleh
F mahkamah ini.

[46] Di samping itu juga, permohonan writ *habeas corpus* ini juga tidak menamakan pihak-pihak yang sepatutnya terlibat dengan penahanan pemohon di bawah Akta 297 tersebut seperti Menteri Dalam Negeri, maka mahkamah ini tidak boleh menerima hujahan pemohon bahawa penahanan
G pemohon bersalahan dengan undang-undang dan tidak sah, lebih-lebih lagi dalam keadaan pihak-pihak yang sepatutnya menjawab dakwaan pemohon tersebut berkaitan penahanan di bawah Akta 297 tidak mempunyai peluang untuk menjawab sebarang dakwaan yang dikemukakan.

[47] Dalam hal ini, mahkamah ini tidak akan membuat sebarang keputusan
H mengenai penahanan pemohon di bawah Akta 297 yang telahpun tamat tempoh pada 15 April 2022 iaitu sebelum permohonan writ *habeas corpus* pemohon ini difailkan.

I

Isu (iii), (iv) Dan (v) Seksyen 56(2) Akta 155 Tidak Terpakai Kepada Pemohon; Pemohon Merupakan Seorang Pemegang Kad UNHCR Dan Bukan Seorang Imigran Haram Atau Imigran Larangan Dan Malaysia Terikat Dengan Undang-undang Adat Antarabangsa Walaupun Bukan Pihak Kepada Konvensyen 1951 Berkaitan Status Orang Pelarian

[48] Seterusnya, mahkamah ini perlu meneliti sama ada penahanan pemohon selanjutnya di bawah Akta 155 adalah selaras dengan kehendak undang-undang. Sebagaimana dihujahkan oleh pemohon di dalam hujahan bertulis pemohon dan juga tidak dinafikan oleh responden, perintah pemindahan pemohon adalah di bawah s. 56(2) Akta 155 dan perintah penahanan pemohon pula adalah di bawah s. 34(1) Akta yang sama.

[49] Hujahan pemohon berkaitan ketiga-tiga isu ini adalah berdasarkan kepada status pemohon sebagai pemegang kad UNHCR. Hujahan bahawa penahanan pemohon yang didakwa bertentangan dengan undang-undang adalah berasaskan kepada fakta bahawa pemohon adalah seorang pemegang kad UNHCR atau dalam kata lain, bahawa pemohon adalah seorang pelarian yang dilindungi di bawah undang-undang antarabangsa dan bukanlah seorang imigran atau pendatang haram.

[50] Pemohon turut menghujahkan bahawa walaupun pemohon merupakan seorang warganegara asing tetapi pemohon bukanlah seorang yang telah memasuki Malaysia secara menyalahi undang-undang yang membolehkan pemohon dipindahkan dari Malaysia selaras dengan s. 56(2) Akta 155. Sehubungan itu, memandangkan pemohon tidak tertakluk kepada s. 56(2) Akta 155, maka perintah penahanan di bawah s. 34(1) Akta 155 juga telah tidak sah dikeluarkan terhadap pemohon.

[51] Isu utama yang dihujahkan oleh pemohon dalam permohonan ini bukanlah merujuk kepada kuasa responden-responden dalam mengeluarkan perintah pemindahan dan perintah penahanan yang berkaitan, yang mana isu ini tidak dinafikan oleh pemohon bahawa responden-responden sememangnya mempunyai kuasa untuk mengeluarkan perintah pemindahan dan perintah penahanan tersebut. Namun begitu apa yang dihujahkan oleh pemohon adalah bahawa pemohon tidak tergolong dalam kategori mana-mana orang yang mana suatu perintah pemindahan di bawah s. 56(2) Akta 155 boleh dikeluarkan berdasarkan status bahawa pemohon tidak memasuki Malaysia secara menyalahi undang-undang (sebagai pemegang kad UNHCR) dan sehubungan itu perintah penahanan di bawah s. 34(1) Akta 155 juga adalah tidak boleh dikeluarkan terhadap pemohon.

[52] Responden pula menghujahkan bahawa tangkapan terhadap pemohon telah dibuat pada 15 April 2022 jam lebih kurang 8.05 pagi selaras dengan s. 35 Akta 155. Selanjutnya, semakan mendapati bahawa pemohon telah gagal mengemukakan sebarang dokumen perjalanan yang sah (pasport) dan semakan butiran pemohon melalui rekod system LU2 mendapati bahawa

A pemohon tidak mempunyai sebarang rekod pergerakan masuk atau keluar Malaysia. Kegagalan pemohon mengemukakan sebarang dokumen perjalanan yang sah ini merupakan satu pelanggaran peruntukan s. 6(1)(c) Akta 155, yang mana berdasarkan s. 56(2) Akta yang sama, pemohon hendaklah dipindahkan ke negara asalnya.

B **[53]** Responden-responden turut menghujahkan bahawa fakta pemohon adalah seorang pemegang kad UNHCR tidak bermaksud pemohon tidak melakukan sebarang kesalahan di bawah Akta 155 ini.

[54] Responden-responden menghujahkan bahawa Malaysia tidak pernah C menandatangani Konvensyen Status Pelarian 1951 atau Protokol Status Pelarian 1967. Responden-responden telah menggunapakai keputusan Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Letitia Bosman v. PP & Other Appeals* [2020] 8 CLJ 147 yang memutuskan bahawa sesuatu konvensyen antarabangsa adalah tidak terpakai di Malaysia apabila Malaysia tidak menandatangai atau meratifikasi sesuatu konvensyen antarabangsa tersebut.

D **[55]** Responden-responden turut menghujahkan bahawa tidak wujud ketidakpatuhan tatacara (procedural non-compliance) dalam perintah pemindahan dan perintah penahanan pemohon yang menjadi asas kepada sesuatu permohonan writ *habeas corpus*. Responden-responden turut E menegaskan bahawa kebenaran Kerajaan Malaysia kepada pemegang kad UNHCR adalah atas dasar kemanusiaan dan dasar ini adalah berpandukan kepada case to case basis.

[56] Mahkamah ini bersetuju dengan hujahan responden-responden bahawa berdasarkan keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes *Letitia Bosman* F (*supra*) bahawa sesuatu konvensyen antarabangsa adalah tidak terpakai di Malaysia apabila Malaysia tidak menandatangani atau meratifikasi sesuatu konvensyen antarabangsa tersebut. Sehubungan itu, hujahan pemohon bahawa Malaysia terikat dengan undang-undang adat antarabangsa walaupun Malaysia bukan pihak kepada Konvensyen 1951 Berkaitan Status Orang Pelarian tidak boleh diterima oleh mahkamah ini.

G **[57]** Namun begitu, kedudukan pemohon sebagai pemegang kad UNHCR dan berdasarkan hujahan responden-responden sendiri bahawa pemegang kad UNHCR dibenarkan tinggal sementara di Malaysia, menunjukkan bahawa kebenaran diberikan oleh Kerajaan Malaysia untuk mereka berada di dalam H Malaysia. Dalam hal ini, mahkamah ini berpendapat bahawa pemohon tidak boleh dianggap sebagai telah memasuki Malaysia dengan menyalahi undang-undang kerana 'kebenaran' diberikan kepada pemegang kad UNHCR untuk berada dan menetap di dalam Malaysia.

[58] Di samping itu juga, berdasarkan keputusan kes *Zaw Min v. PP* [2016] I 1 LNS 226, Mahkamah Rayuan telah memutuskan bahawa perayu di dalam kes tersebut yang merupakan seorang pemegang kad UNHCR bukanlah seorang pendatang haram. Selaras dengan keputusan Mahkamah Rayuan ini,

mahkamah ini berpendapat bahawa sebagai pemegang kad UNHCR, pemohon bukan seorang pendatang/imigran haram yang mana suatu perintah pemindahan di bawah s. 56(2) boleh dikeluarkan.

[59] Pendatang/imigran haram adalah sebagaimana dinyatakan di dalam s. 32 Akta 155 iaitu mana-mana orang yang disabitkan dengan kesalahan di bawah ss. 5, 6, 8 atau 9 Akta 155, dan jika dibaca bersama s. 56(2) Akta 155, sekiranya melibatkan warganegara asing, ianya boleh terpakai walaupun tiada sebarang prosiding berkaitan kesalahan-kesalahan tersebut telah diambil. Dalam permohonan pemohon ini, responden-responden telah berpandukan kepada fakta bahawa pemohon adalah imigran haram dan kesalahan di bawah s. 6(1)(c) Akta 155 telah dilakukan oleh pemohon walaupun tiada prosiding diambil terhadap pemohon, dan telah menjustifikasikan pengeluaran perintah pemindahan di bawah s. 56(2) Akta 155.

[60] Selaras dengan keputusan mahkamah ini bahawa perintah pemindahan di bawah s. 56(2) tidak boleh dikeluarkan terhadap pemohon kerana pemohon bukan seorang pendatang/imigran haram, perintah penahanan di bawah s. 34(1) Akta 155 juga tidak boleh dikeluarkan terhadap pemohon kerana perintah penahanan di bawah s. 34(1) Akta 155 adalah susulan daripada perintah pemindahan di bawah s. 56(2) Akta 155. Berdasarkan dapatan ini, mahkamah berpendapat bahawa terdapatnya ketidakpatuhan tatacara (procedural non-compliance) oleh responden-responden dalam penahanan pemohon di bawah Akta 155 ini.

[61] Di samping itu juga, di dalam afidavit jawapan Shafarina binti Othman (kandungan 10) di perenggan 6.4 menyatakan bahawa antara alasan permohonan kepada Majistret untuk menyambung tempoh tahanan reman di bawah s. 34 Akta 155 terhadap pemohon adalah "untuk menunggu pengesahan pihak UNHCR untuk tujuan pembebasan". Jelas daripada pernyataan ini bahawa responden-responden sendiri mengambil maklum bahawa pemegang kad UNHCR berhak untuk dibebaskan daripada tahanan.

[62] Dalam hal itu, mahkamah berpendapat bahawa wujud ketidakpatuhan tatacara (procedural non-compliance) terhadap penahanan pemohon dan adalah bertentangan dengan Akta 155 di mana pemohon tidak jatuh kepada mana-mana kategori orang yang mana suatu perintah pemindahan dan perintah penahanan boleh dikeluarkan terhadapnya.

Kesimpulan

[63] Berdasarkan kepada alasan-alasan tersebut, mahkamah dengan ini membenarkan permohonan pemohon dan memerintahkan supaya suatu writ *habeas corpus* dikeluarkan terhadap pemohon dan pemohon dibebaskan serta-merta.